

香港首长级公务员离职后的 从业规管机制及其借鉴

姚秀兰

(深圳大学法学院,广东 深圳 518060)

摘要: 首长级公务员是公务员的核心,位高权重,其言行更具影响力,所以,对首长级公务员离职后从业监管显得非常必要。相对于内地而言,香港首长级公务员离职后从业规管机制建立早,形成了“先批准,后从业”的规管机制;区分不同薪级点公务员,实行不同管制期限和从业限制,并向公众公开。这一规管机制实施多年,对维护香港公务员队伍的公信力颇为有益,法律价值明显,获得了香港社会认同。但目前内地对公务员离职后从业的监管还缺乏明晰、统一的监管机制,“官员下海经商”、“权力期权化交易”等现象严重,反腐倡廉已成为当今时代的主攻点。因此,学习、借鉴香港首长级公务员离职后从业规管机制,对于完善内地相关制度颇有现实意义。

关键词: 香港;首长级公务员;离职后从业;规管机制

中图分类号: D 676.58; D 630.9

文献标识码: A

文章编号: 1000-260X(2017)02-0030-08

公务员是政府形象的代言人,不仅仅是在职行为,其离职后行为也依然影响到政府形象。当前反腐倡廉是中央政府施政的一个重点,为此,近年来中央政府发布了系列廉洁从政准则,既规制公务员在职行为,也规制公务员离职后的从业行为,初步建构了对公务员离职后从业规管机制。但由于起步晚,经验不足,实践中这一规管机制实施效果不佳。而香港早在1949年修订的《退休金条例》中就对首长级公务员离职后从业加以约束,并以此为肇始,逐步建构起一套对首长级公务员离职后从业规管的机制,形成了较为成熟的体系,实践中也积累了丰富的经验,值得内地学习和借鉴。

一、香港首长级公务员离职后从业规管机制的内容与特点分析

香港规管首长级公务员离职后从业(即“外间工

作”^①)的主要依据有《退休金条例》(香港法例第89章)、《退休金利益条例》(香港法例第99章)、公务员聘书内的《服务条件说明》,以及《公务员事务规例》和公务员事务局通告等。而其中公务员事务局通告(以下简称“通告”)更为核心。公务员事务局是香港公务员的主管机构,香港有关对首长级公务员离职后的从业规管(亦称“安排”),主要是以通告形式发布、执行。故本文研究主要以公务员事务局发布的有关通告为视角。

基于公务员入职年限不同,为保持公务员队伍的稳定以及法的不溯及既往性,香港现时关于首长级公务员离职后从业的规管安排有三类:一是1995年及1997年修订的通告,简称“旧安排”;二是2006年实施的通告第10/2005号的安排,简称“新安排”;三是2011年实施的通告第7/2011号的安排,简称“新机制”。由于“旧安排”和“新安排”规管的在职和前首长级公务员人数是固定的,并随着这些被规管

收稿日期:2016-11-15

作者简介:姚秀兰,法学博士,深圳大学法学院教授,主要从事台港澳法研究。

人员的期限届满或离去,其适用将终止。而2011年9月1日起离职或续聘(包括受聘)的首长级公务员均适用“新机制”,故本文主要以“新机制”为分析文本。

无论是“新、旧安排”还是“新机制”,总体上香港对首长级公务员离职后从业规管都是以“保障公众利益及个人就业权利”两项原则为基础。规管的目的都是“维持公众对政府的信任、良好管治,以及公正及有诚信的公务员队伍”。从“新、旧安排”发展到“新机制”,香港首长级离职后从业规管机制(以下简称“规管机制”)更趋严格、透明,亦更趋完善,其主要内容及特点体现在以下层面:

(一)管制期限、工作限制严格明确

为确保首长级公务员在离职后(包括离职休假期间^②)的从业不会有损于公务员形象或令政府尴尬,香港规管机制针对不同薪级点的首长级公务员规定了不同的“最低限度的禁止期”和“管制期”,并根据需要在批准离职首长级公务员的从业申请时施加“基本工作限制”或“额外工作限制”。

具体而言,在“最低限度的禁止期”内,离职首长级公务员不得加入私营商业机构工作,其起算从首长级公务员开始离职前休假当日起计,包含离职休假期间在内。首长级薪级第1至3点(或同等薪点)的人员最低限度禁制期为6个月;薪级第4点或以上(或同等薪点)的人员最低限度禁制期则为12个月。其目的是将离职首长级公务员执行政府职务最后期间和离职后开始从业的两段期间加以间隔,避免引起实际或潜在的利益冲突,以及引起公众的负面观感。

而“管制期”则是规定一定期限内,离职首长级公务员必须事先获得政府批准才可从事离职后的外间工作。目前,香港将首长级公务员按薪级点分为三个组别,规定了不同的管制期限。首长级薪级第1至3点(或同等薪点)的管制期限为2年;第4至7点(或同等薪点)的管制期限为3年;第8点(或同等薪点)的管制期限为5年。管制期限与薪级点成正比,这是因为薪级点愈高,意味着公务员的决策权愈大,公共资源、接触的敏感资料愈多,因而也需要更长管制期限,以降低利益冲突的可能和公众的疑虑。

同时,为更有效地回应及降低公众对利益冲突的关注,香港规管机制对所有获批的首长级公务员离职后的从业申请都设置了“基本工作限制”,诸如“申请人不得直接或间接参与竞投任何政府土地、物业、计划项目、合约或专营权;不得担任或代表任何人担任与其任职政府最后3年期间执行的政策制

订、决策或敏感资料,或合约、法律资料,以及工作或计划项目等有关联的工作(包括诉讼或游说活动);不得参与任何会令政府尴尬或损害公务员队伍声誉的活动等。另外,除上述“基本工作限制”外,还规定,政府可视个别情况,就获批准的首长级公务员离职后从业申请施加“额外工作限制”^③。此项兜底限制条款,以防备政府在批准时可能的疏漏或某些工作隐蔽性强不易察觉是否存有利益冲突,故视个案情况区别对待,以尽最大可能杜绝首长级公务员在离职后从业过程中存有“利益输送”的可能,并消除公众的疑虑。为保证“基本工作限制”或“额外工作限制”的执行,负责审批的公务员事务局会将所施加的相关“工作限制”或“额外限制”直接通知准雇主或涉及的相关政府的决策局及部门。而获批准的申请人也需在签署或收到雇佣合约或聘书起计30天内,向公务员事务局提交合约或聘书副本。如其后工作有变动也需在30天内向公务员事务局申报。

总体上,就管制期限和工作限制而言,香港的规管是属较为严格的^④。

(二)“离职面谈”指引、申请陈述详尽,“内审”、“外审”相互制约

根据香港规管机制的规定,首先政府会将一套相关的公务员事务规例和通告发给行将离职的首长级公务员,提醒他们有关规管机制的规定,并对行将离职的首长级公务员进行“离职面谈”;提醒他们在考虑离职后从业时,须避免产生利益冲突,以及提交从业申请时,须提供充足和准确的资料。

其次,行将离职的首长级公务员依据申请表要求填写详尽的个人资料,并须于拟开始从事有关工作的一个月前提交。申请表内容包括:“任职政府最后职位、停止政府职务的日期、聘用条款及服务记录^⑤;提供拟从事工作的详情(包括主要职位、主要职责、拟开始工作的日期、全职、兼职、有薪或无薪等)和准雇主的详细资料(包括名称、主要客户、母公司及附属公司等)以及雇主类别(私营商业、慈善、学术等非私营商业性机构及其他);回答其任职政府最后3年至6年期间与准雇主(包括母公司或相关公司)是否存有合约、法律、公务及其他事务上的接触或往来等问题。”^⑥同时,申请表格首列政策目标、评审准则,以及申请人应知悉的相关规例,再次提醒申请人评审过程中会考虑的因素和违反规定可招致的惩处,以帮助申请人抉择应提供的资料。

详尽的申请陈述能使审核机构作出客观的评

判,离职面谈的指引和提醒,可避免不必要的纷争,也有益保障申请人的就业权益。

再次,为保障评审结果的公信力。香港规管机制设置了内部评审和外部评审程序。公务员事务局接获每宗从业申请均会根据申请人任职首长级公务员时隶属的职系或决策局(部门),以及其申请的从业工作性质,先交由有关决策局的常任秘书长(一位或多位)、职系首长、部门首长(一位或多位)作内部评审^⑦。各方根据申请人过往在政府所担任的职务以及申请人在申请表上所提供的资料,依据评审准则评审。经内部评审之后,每宗申请均再转交“离职公务员就业申请咨询委员会”(以下简称“咨询委员会”)^⑧征询意见,即所谓的“外部评审”。

最后,公务员事务局局长根据政府部门的“内审”结果及咨询委员会的“外审”意见作出决定,拒绝或附加条件地批准有关从业申请。

总之,离职面谈指引,防范于未然;申请陈述详尽,有益于审核机构依据评审准则作出客观、准确的判断;而“内审”、“外审”的设置,有相互补充与制衡的功能,避免了公众“官官相护”的疑虑与观感,最终使得从业申请批准更加审慎、合理。如此,既维护了公务员的公信力、政府的形象,又保障了首长级公务员个人的就业权。

(三)公开披露、处罚与救济并行

历史表明,制度的运行要达到良好效果,不仅仅在于制度设计本身的科学性和可行性,更在于制度要在阳光下运行。香港规管机制的发展也表明了这一点。香港政府将管制期内获准从业的离职首长级公务员的从业资料、咨询委员会审核意见以及公务员事务局的决定向公众公开,将制度运行置于公众监督之下,树立了规制机制的公信力。

根据香港规管机制的规定,公开披露的资料有三类:一是所有前首长级公务员离职后获准从业的个案资料,都载列登记册内供公众查阅^⑨,直至适用该前首长级公务员的管制期限届满,或有关人员停止该项外间工作为止,两者以较早者为准;二是咨询委员会就每宗获准离职后从业的个案提出的意见,及公务员事务局局长的决定,亦载列登记册内供公众查阅;三是咨询委员会每年需向行政长官提交年度报告,并由政府提交立法会和上载公务员事务局网站,向公众公开。年度报告内容包含咨询委员会相关年度所处理申请的统计数字、离职获准从业的雇主业务分类,以及登记册内咨询委员会意见与公务

员事务局最终决定相异个案、咨询委员会运作模式指引等相关资料。上述三类资料的披露,虽然涉及部分个人资料私隐,但相对于公众利益而言,首长级公务员的个人私隐权应适当谦抑。同时,公众和有关的首长级公务员可以从中获悉被批准个案的理由,以及公务员事务局有否接纳咨询委员会的全部意见,提高了决策过程的透明度。这不仅有利于公众监督,也有益于维护离职首长级公务员的就业权,有益于咨询委员对政府审批权的制约,进而消除公众“官官相护”的疑虑,提高了公众对规管机制的信心。

当然,制度运行畅通,除需公开、透明外,也需要有阻吓功能和救济渠道。根据香港规管机制的规定,在管制期限内,离职首长级公务员未获批准而从业,或批准后未遵守所施加的工作限制,均属违规,会受到惩戒。如,暂停发放每月退休金;循民事途径申请禁制令或索偿;撤销批准或在指定时间内暂时撤销批准;发出公开谴责信或警告等。

而对于申请人而言,除承担应有的法定义务外,也享有法定的权利。其一是知悉权。按照香港规管机制的规定,公务员事务局局长作出决定后,应将审批结果以书面形式告知申请人。如申请不获批准,公务员事务局应在通知书中列明拒绝理由,并在通知书中列明复检及申诉渠道。其二是救济权。申请人如果对公务员事务局的决定不满,可提供额外资料或理据,要求公务员事务局复检该决定^⑩;亦可根据《公务人员(管理)命令》第二十条^⑪直接向行政长官作出申述;亦或按照《中华人民共和国香港特别行政区基本法》(以下简称《基本法》)第四十八条第(十三)项^⑫向行政长官提出申诉。

总之,公开披露,惩处与救济并行,既维护了公众利益,也保障了个人权利,同时也是制度得以良好运行的保障。

二、香港首长级公务员离职后从业规管机制的法律价值

“法的价值是法理学中十分重要的问题,它可以准确地揭示并有效的发挥法的作用,最大限度的实现法的价值。”^⑬对于香港首长级公务员离职后从业规管机制的法律价值,我们可以从如下方面来分析:

(一)防止“期权”腐败,促进公务员公正执行职务,保持行政中立

“期权”腐败是现代社会产生的一种新的腐败形

式,实质是将“权力”作为一种参与社会利益再分配的“期货资本”。这不仅冲击了社会利益的公正分配,也损害了政府形象,影响了民众对政府的信心。因此,对首长级公务员离职后的从业予以必要限制,不仅有防止“期权”腐败的功能,避免公务员利用其服务公职的机会,累积日后从业的“资本”,谋取不当利益或取得其他竞争者无法享有的便利。对首长级公务员离职后的从业予以必要限制,也有事前的阻吓功能,尤其是阻止“不当期待心理”,亦即让公务员在任职期间没有必要对职务相关对象讨好或做人情,也不会产生将来离职后要去这些与职务相关的机构任职的期待,进而公务员在任职期间可以比较公正、公平地执行职务。这样也缓解了现职公务员的人际压力,避免因行政相对人曾是其上司或同事而出现行为偏颇,进而减少对行政中立的不良影响。因此,对首长级公务员离职后的从业规管在促进公务员公正公平地执行职务、保持行政中立方面十分有益。

(二)保障了公务员离职后的“就业权”,促进人才善用

公务员虽身负维护政府良好形象、不致政府处于尴尬境地的责任,但也依法享有个人的基本权利,尤其是个人就业和自由择业的权利。这是香港《基本法》和相关国际公约订明的基本人权之一。因而政府在基于公众利益对离职首长级公务员的就业权利施加合理限制的同时,也不得过分约束离职首长级公务员的就业,对其要给予必要保障。通常,公务员能达到首长级都是拥有丰富的工作经验和专长的,他们在停止政府职务后,可以运用其经验和专长服务社会,对社会来说也是有益的资源。“如果离职后的公务员缺乏择业自由,就容易出现用非所学、用非所长、用非所愿的情况,从而对公务员个人造成人性的压抑和摧残,对社会及个人都是巨大的损失。”^[2]根据香港有关人力资源数字统计,在过去数年中,每年约有8%的首长级公务员离职^[3]。他们中有的申请外间工作获得了政府准许,如2011年10月离开政府的前土木工程拓展署土力工程处处长陈健硕,于2012年2月获准任香港科技大学兼职讲师,并施加基本工作限制条款,以及“不得在教学上使用在政府任职期间所取得的机密或未在公众领域的资料”条款;前房屋总署屋宇装备工程师何志诚2011年9月8日停止政府职务后,于2012年7月2日获准任中华电力有限公司地区客户咨询委员会委员,并施加基本工作限制条款,以及“在受雇期间不得使用或披

露在政府任职期间所取得的任何机密或敏感资料”条款^[4]。总之,对首长级公务员离职后的从业规管不仅有益于政府的公信力,也有益于首长级公务员离职后的就业保障,促进人才善用,造福社会。

(三)有益于对香港公务员队伍的宏观调控,促进行政效率的提高

众所周知,香港公务员的行政“高效”一直为人称道。根据公务员事务局2012年4月12日向立法会提交最新公务员编制员额和年龄统计的报告,截至2011年3月31日,香港公务员编制及实际员额分别为163410个职位及156886人。公务员人数占香港人口约2.2%,占总劳动人口约4.2%^[5]。这样的公务员比例,说明香港政府是名副其实的“小政府”。“小政府”要服务好“大社会”,效率是关键。效率的提高不仅在于“专业化”的配置,也在于职位发展空间的拓展和吸引力,更在于公务员“进”、“出”渠道的畅通,形成一支有成熟经验又充满活力的公务员队伍。香港公务员队伍无疑是具有这样的特质的。据统计,在2010至2011年度,香港公务员中属40至49岁及50至59岁年龄组别的人员约占公务员实际员额的2/3^[6],这种一直以中年为主体的公务员队伍,其经验与效率无疑都是有可靠保障的,其中公务员离职后从业制度便是畅通公务员的进出渠道,也是保持公务员队伍活力的重要一环。对公务员离职后从业规管,能够从法律上给在职公务员吃上一颗定心丸,不用过多担心离职后政府对其择业自由完全限制,同时也为香港公务员弹性的离、退休制度的实施,加快公务员队伍的轮转换位,消除官员“官本位”的思想观念做好了铺垫,并能为年轻有为的在职公务员提供晋升空间。

应该说“新陈代谢是事物发展的客观规律,这一规律在公务员队伍的建设上也有重要的体现,就是不断地进行新老公务员的交替。”^[7]只有在制度上解决了公务员离职、退休后的生活及精神上的后顾之忧,才能畅通公务员队伍的退出渠道,做好整个公务员队伍的宏观调控,实现公务员队伍的“进、管、出”的新陈代谢,进而保持了公务员队伍的活力,也保证了行政效率。

三、香港首长级公务员离职后从业规管机制对内地的启示

香港首长级公务员离职后从业规管机制已有近

70年的历史,相对于内地而言,其机制较为成熟,累积了许多成功经验,值得内地学习与借鉴。

(一)内地公务员离职后从业规制的局限性分析

内地对于公务员离职后从业规制,尤其是对公务员离职后的“经商”行为,经历了从鼓励到禁止的过程。

20世纪80年代初,在以发展市场经济为主导的改革开放的洪流中,各级政府支持乃至鼓励官员“下海”经商,出现了辞职、停薪留职、停职留薪,以及带薪兼职等各种形式的“官商”。“官商”的出现,冲击了市场竞争的公平性,也腐蚀了“权力”,影响了政府形象。80年代中期始,中央政府随之发布文件、命令,禁止公务员离职后从事私人商业活动,逐渐建构对公务员离职后从业的规制。归纳起来,内地对公务员离职后从业规制主要有三类规范:一是法律;二是党纪党规;三是地方法规以及部门规章等。

1.法律层面。最早对公务员离职后从业规制的是1993年《国家公务员暂行条例》,该条例第七十三条规定,公务员辞职后两年内到与原机关有隶属关系的企业或营利性的事业单位任职,须原任免机关批准。其后,该条例被2006年《公务员法》所取代,该法第一百零二条第一款对辞职或退休公务员的从业作了限制性规定。此外,涉及司法人员的单行法规,如《律师法》、《法官法》和《检察官法》中,对法官、检察官离职后从事律师职务作了限制性规定。

2.党纪党规。自1984年7月17日中共中央、国务院办公厅发出《关于党政机关在职干部不要与群众合办企业的通知》始,中共中央、国务院陆续发布了系列限制在职、离、退休党政干部从事商业活动的规定、意见等。其中重要的有1997年3月中共中央印发的《中国共产党党员领导干部廉洁从政若干准则(试行)》^⑧,将党员领导干部离职后从业行为作为廉洁从政的一个重要内容加以规定。之后,对于公务员离职后从业行为的监管开始成为党风廉政建设和反腐败的一个重要内容。2000年,中纪委五次全会提出了“三年二不准”规定,即县(处)级以上领导干部离职、退休三年内,不准接受原任职务管辖的地区和业务范围内私营企业、外商投资企业和中介机构的聘任;不准个人从事或代理私营企业、外商投资企业从事与原任职务管辖业务相关的经商办企业活动。2004年,中共中央又发布了《党政领导干部辞职暂行规定》和《关于党政领导干部辞职从事经营活动有关问题的意见》,再次重申了中纪委提出的“三年

二不准”的精神,等等^⑨。

3.地方法规及部门规章。从地方法规而言,主要表现为各级地方党政机构为贯彻中央相关精神而发布的地方性办法、决定等。其中2010年至2012年间,上海各区、江苏启东市等地出台的办法、实施细则最具代表意义。这些“办法”、“细则”名称上就标明,是为规制公务员离职后从业行为而立,名副其实。正因如此,这些“办法”、“细则”着力于公务员离职后从业行为的监管,建立了离职面谈、从业备案,以及纪委监察部门、人事部门共同负责监管的制度。江苏启东市还将乡科级公务员正式纳入到“领导”级别的公务员规管范围^⑩。而从部门规章而言,主要有2012年6月国家工商行政管理总局发布的《国家工商行政总局公务员退休离职后从业行为的暂行规定》,对总局公务员退休、离职后从业行为做了限制性规定。

上述法律、党纪党规、地方规章、部门规章等构成了内地当前对公务员尤其是领导干部离职后从业的规制体系。在这个规制体系中,显然,党纪党规成为主角,法律则略显单薄。从法理上来说,党纪党规有及时性、灵活性,对党员干部更具直接的威力。但在效力上,党纪党规缺乏法律的强制性,加之有些地方政府在领会中央“三年二不准”精神时出现偏差,为追求地方经济效益,地方政府曾一度容许甚至鼓励公务员离职后从事商业活动^⑪。这一切都使得这个以党纪党规为主角的规制体系在实践中有诸多不足。具体而言:

其一,地方法规与法律、党纪党规有冲突。如上述中,《公务员法》对公务员离职后从事经营活动有明确的限制性规定,中纪委也三令五申党员干部“三年二不准”。但一些地方基于地方精简机构、人员分流、经济发展需要,仍出台过支持、鼓励公职人员离职后从事经营活动的政策、办法,造成上有政策、下有对策,法律“落空”的局面。

其二,从法律、党纪党规本身来看,规管对象、从业范围不明晰,缺乏可操作性。如《公务员法》第一百零二条第一款规定:“公务员辞去公职或者退休的,原系领导成员的公务员在离职三年内,其他公务员在离职两年内,不得到与原工作业务直接相关的企业或者其他营利性组织任职,不得从事与原工作业务直接相关的营利性活动。”在这里,“领导成员公务员”与“其他公务员”的范围并不清晰,各地方规定也不统一。如江苏启东把乡科级干部纳入“领导”级别,而浙江省则只是“参照”^⑫。由于“与原工作业务直接相关”范围不确切,实践中很难把握,毕竟内地公务

员实行交流制度,轮岗换岗是公务员管理中的一种惯常方式,尤其是“领导”级别的公务员。与此同时,“原工作业务”概念本身也存在一个没有明确界定的问题。诸如此类的问题在党纪党规以及地方法规中都存有,使得这套规制体系徒有虚名,造成实践中离、退休党政干部从事营利性活动的比较普遍,见惯不惯^⑧。

其三,缺乏具体、明晰的公务员离职后从业规管程序和规管机构。纵观有关法律、党纪党规及地方法规,对公务员离职后从业采取的是在指定期限内一律禁止。这种“一律禁止”的做法,既不利于公务员的新陈代谢,也不现实。虽然江苏启东、浙江、上海各区建立了公务员离职面谈、离职从业备案等规管程序、机构,但未明确是针对“指定限制期内”行为,还是“限制期外”行为,并且地方法规位阶低,效力有限,做法也不一致^⑨。这就导致法律、党纪党规对公务员离职后从业行为的限制性规定仅停留在“纸面”上,实践中得不到真正的贯彻落实。

其四,惩罚力度不够,违法成本低,难以起到阻吓功能。虽然《公务员法》、党纪党规等都对违反禁业规定的行为作出了惩罚,但总体上惩罚力度不大。如《公务员法》仅对违反禁业行为,“由其原所在机关的同级公务员主管部门责令限期改正;逾期不改正的,由县级以上工商行政管理部门没收该人员从业期间的违法所得,责令接收单位将该人员予以清退,并根据情节轻重,对接收单位处以被处罚人员违法所得一倍以上五倍以下的罚款。”即便是2010年《廉洁准则》也只是规定,“党员领导干部违反本准则的,依照有关规定给予批评教育、组织处理或者纪律处分,涉嫌违法犯罪的,依法追究其法律责任。”受制于《公务员法》和《廉洁准则》,地方法规也大都参照法律、党纪党规执行^⑩。

此外,未区分“领导公务员”的领导级别,均一刀切地施加3年禁业期限,这对领导级别较低的公务员而言有失公平,不利于人才流动与人才的善用;而对领导级别较高的公务员而言,又有放纵之嫌,难以达到规管的目的。同时,也没有区分禁业期内的监管和禁业期外的监管^⑪;没有设置备案公开的公众监督平台,始终停留在内部或者说同级监管的阶段。这些都是导致内地公务员离职后从业监管制度失灵的因素。

(二)对香港经验的借鉴

笔者认为,香港首长级公务员离职后从业规管

机制运行成功的经验主要有两个方面:一是有明晰的立法、规管措施和专职机构;二是程序透明,信息公开,公众监督。因此,基于内地公务员离职后从业规制中的不足,借鉴香港的经验,内地公务员离职后从业规制重点应从以下两个方面完善:

一是应对现有规制公务员离职后从业行为的法律、党纪党规及地方规定等进行整理,形成一个统一明晰的关于公务员离职后从业规制的条例或实施细则,将《公务员法》第一百零二条的规定落到实处。这其中,对规管对象、规管范围作明确界定,尤其是要区分领导级别,施以不同的管制期限,做到权利与义务对等,权利与责任相当,改变目前一刀切的做法。既要体现法律的公平,也要彰显法律的权威,从而降低法律实施的成本。同时,笔者也认为,目前内地对公务员离职后从业规制导向上所采取的一律禁止的“堵”法值得检讨。因为就业权是公民的基本权利。基于公共利益,对公务员的就业权施加适当限制是必要的,但也要保障公务员的个人权利。因此,借鉴香港的经验,应区分禁止期和管制期,并对不同级别的公务员施以不同的禁止期和管制期,区分兼职、全职;有薪、无薪;营利性机构、非营利性机构等。这样,既可以维护公共利益,也能保障个人的权利,有益于人才流动,人才善用,造福社会。

二是应在内地目前纪委、监察、组织部、人事局共同管理的格局上,形成一个专职的离职公务员就业委员会,负责离职公务员从业申请的审核等。当然,无论是申请、审核,程序都要公开透明,尤其是批准许可从业,不仅要登记备案,还要向公众公开。借鉴香港做法,政府可以在政府网页专辟“离职公务员从业”一栏,将获准从业的离、退休公务员的原职情况、现任职情况登载上网,以便公众查询、监督。只有程序透明、结果公开,才会真正保障制度的有效运行。

四、结语

香港较早的以首长级公务员为重点,对公务员离职后从业进行了规制,形成了较完善的体系,其经验对于内地公务员离职从业监管机制的健全、完善有重大的理论和实践意义。目前内地对公务员离职后从业的监管还缺乏明晰、统一的监管机制,“官员下海经商”、“权力期权化交易”等现象十分严重。反腐倡廉已经成为当今时代的主攻点。因此,学习、借鉴香港首长级公务员离职后从业规管机制的成功经验,加强对公务员离职后从业的审核、监管,对于内

地做好反腐倡廉工作,建设服务型政府及公务员制度改革有重大的现实意义。

注:

- ① 外间工作有两类:一类是私营商业机构工作;一类是非商业性机构工作。其中从事私营商业机构工作是规管重点,因而也是本文讨论的重点。至于非商业性机构工作,如在慈善、学术或其他不涉及商业活动的非牟利机构,以及非商业性质的区域或国际机构和中央机构无偿工作,政府一律准许,惟须事先知会公务员事务局;若有薪则须获得政府批准。
- ② 香港首长级公务员因年届正常退休年龄或因其他理由而停止政府职务时,通常会积存一些应休但未休的假期。在这种情况下,他们会在正式离开政府前休假,一般称为“离职前休假”。此时,仍属公务员身份,故仍属规管对象。
- ③ 现时香港按“可享退休金条款”退休的公务员离职后从业会有一项额外限制:即若在宪报所公告的16家辅助机构从事全职受薪工作超过3个月、或兼职受薪工作而每周工作超过24小时的,则须暂停领取每月退休金。这16家辅助机构主要是立法会行政管理委员会、申诉专员公署、平等机会委员会、房屋委员会、金融管理局、个人资料隐私专员公署、医院管理局、职业训练局,以及香港大学、中文大学、城市大学、科技大学、浸会大学、教育学院、岭南大学等。参见香港《宪报公告辅助机构名单》, http://www.dcspostservice-review.org.hk/tc_chi/pdf/Annex_Cr_chi.pdf。
- ④ 如,澳大利亚、新西兰视公务员合约而定,一般不设规管期限;加拿大规管期限为1年,但有关人员提出申请并有充分理据,政府也可豁免或缩短规管期限,等等。参见《首长级公务员离职就业检讨委员会检讨报告》第5章,第86页。 http://www.dcspostservice-review.org.hk/tc_chi/
- ⑤ 如属首长级薪级第1至3点(或同等薪点)的人员,须提供在政府任职最后3年的职务资料;如属第4点或以上(或同等薪点)的人员,则须提供任职政府最后6年的职务资料。见《公务员事务局通告第7/2011号》。
- ⑥ 如属首长级薪级第1至3点(或同等薪点),须披露任职政府最后3年间的接触或往来;如属第4点或以上(或同等薪点),则追溯至任职政府最后6年间往来情况。见《公务员事务局通告第7/2011号》。
- ⑦ 为保障公务员的政治中立性,政治任命官员(公务员事务局局长除外)不参与评审前首长级公务员离职后从业申请。见《首长级公务员离职就业检讨委员会》咨询文件,第3章《现行规管首长级公务员机制》,第15页。 http://www.dcspostservice-review.org.hk/tc_chi/consultation.html。
- ⑧ 独立的法定机构,成立于1987年。主要职责为:就政府制订规管公务员离职后从业的政策及安排,和就审议行将离职的公务员再从从业申请向政府提供独立意见。现时咨询委员会由包括主席在内的9人组成,行政长官委任。他们均为社会人士,拥有不同专长,以便咨询委员会能向政府提供更全面的意见。咨询委员会也订有利益申报规则。若任何成员(包括主席)与某宗申请有潜在利益冲突,须全面披露其涉及的利益。如有需要,该成员则须回避,不得就该宗申请提供意见。咨询委员会视申请个案的复杂程度,或以会议形式或以传阅文件形式,依据评审准则提供意见。见《离职公务员就业申请咨询委员会运作模式指引》, http://www.jsscs.gov.hk/ch/acpe/acpe_guidelines.htm。
- ⑨ 包括政府一律准许的指定非商业机构无偿工作。见《公务员事务局通告第7/2011号》。
- ⑩ 如果申请人要求复检决定,公务员事务局复检时应再次征询咨询委员会的意见。《首长级公务员离职就业检讨委员会检讨报告》第5章,第109页。 http://www.dcspostservice-review.org.hk/tc_chi/。
- ⑪ 《公务人员(管理)命令》第20条规定,(1)任何人员如有公开或私人性质的申述向特别行政区政府作出,应将其申述向行政长官提出。行政长官须视对公众有利和对个人公正的需要而就每项申述作出考虑和行事。(2)行政长官可委任一个复核委员会,就致予他的某些他认为合适的而关乎公务人员的任命、革职和纪律事宜的申述提供意见。
- ⑫ 《基本法》第四十八条第(十三)项规定,行政长官行使处理请愿、申诉事项的职权。
- ⑬ 该党现在试行了12年之后,于2010年1月18日被中共中央正式发布实施的《中国共产党党员领导干部廉洁从政若干准则》(下称“廉洁准则”)所取代。新的《廉洁准则》再次申明禁止党政领导干部离职后的营利性活动。
- ⑭ 同年,中央组织部、中纪委发出了《关于对党政领导干部在企业兼职进行清理的通知》,要求各地方、部门对县级以上领导干部兼职企业行为进行一次认真清理。此后,中组部中纪委就党政领导干部到企业兼职多次发文规管,至2013年10月,中组部又一次印发《关于进一步规范党政领导干部在企业兼职(任职)问题的意见》,对经批准可在企业兼职的党政领导干部的年龄、任期进行了严格限制。见《南方都市报》2013年10月31日,AA01版。
- ⑮ 见2012年8月江苏省启东市《关于进一步规范公务员退休或离职后从业行为的暂行办法》。
- ⑯ 如2002年到2004年间,湖北、湖南、江苏、山西省委、省政府都分别出台过加快私营经济发展的决定或意见,均对辞职创办实业或到私营机构任职的党政机关、事业单位工作人员给以物质鼓励等。
- ⑰ 2010年的《廉洁准则》也是把乡镇(街道)、基层站所的党员负责人列为“参照”执行范畴。
- ⑱ 据媒体披露,市值排名前50的内地上市公司中,有34位内地政府退休高官担任企业独立董事。见康殷:《港府退休高官再就业须公示》,南都网, <http://gcontent.oeeee.com/0/8e/08e6bea8e90ba87a/Blog/bc6/283083.html>。
- ⑲ 如江苏启东规定,“公务员办理退休或离职手续时,由原工作单位纪检监察组织、人事部门进行离职谈话,公务员退

休或离职后从事营利性活动的,应在两个月内向原工作单位组织人事部门和纪检监察组织报告备案。”浙江省则规定,“提前退休的领导干部退休后三年内,应于每年年底向其原所在单位党委(党组)报告离职后的从业情况。原单位党委(党组)和组织(人事)部门应了解掌握提前退休干部的从业情况。”上海市各区则增加了从业承诺规定,“申请辞去公职或提前退休的公务员应说明离职理由和去向,并作出有关从业的书面承诺”

⑳ 以 2011 年上海市徐汇区《规范本区公务员离职后从业行为的实施办法》为例,其第三条第二项规定,“离职公务员违反本规定的,由原所在单位予以告诫,限期纠正。逾期不纠正的,由原所在单位将有关情况告知区公务员局,由区公务员局按照《中华人民共和国公务员法》第一百零二条第二款及其他相关规定处理。离职公务员系中共党员的,除执行前款规定外,其行为构成违纪的,由所在党组织按照《中国共产党纪律处分条例》有关规定进行处理,涉嫌犯罪的,移交司法机关依法进行处理。”

㉑ 笔者目前仅发现 2010 年上海市闵行区《规范公务员离职后从业行为的实施细则》第五条专门指出,“公务员离职满一定年限后从事经商办企业活动的,应及时向原单位纪检监察组织和组织人事部门登记备案。”当然,这个“一

定年限”未具体化,但至少已开始有“禁业期内”和“禁业期外”的区分了。

参考文献:

- [1] 张文显.法理学(第三版)[M].北京:北京大学出版社,2007.293.
- [2] 谭功荣.公务员制度比较研究[M].重庆:重庆出版社,2007.298.
- [3] 香港首长级公务员离职就业检讨委员会.首长级公务员离职就业检讨委员会检讨报告(第 5 章)[DB/OL].首长级公务员离职就业检讨委员会网,http://www.dcspostservice-review.org.hk/tc_chi/consultation.html.2009-06.
- [4] 香港公务员事务局.受公务员事务局通告第 7/2011 号规管机制所管制的首长级公务员获准停止职务后从事外间工作登记册[DB/OL].香港公务员事务局网,http://www.csb.gov.hk/cindex.html.2011-10.
- [5] 康殷.香港政府定期公布离职高管再就业去向[N].南方都市报,2012-04-13.
- [6] 黄卫平,谭功荣.公务员比较研究[M].北京:中央编译出版社,2002.254.

【责任编辑:林莎】

On the Regulatory Mechanism over the Employment of Hong Kong's Directorate Civil Servants after Their Leaving Office

YAO Xiu-lan

(Law School, Shenzhen University, Shenzhen, Guangdong, 518060)

Abstract: Directorate civil servants are the key members of civil servants. They are in high positions of power, and their words and deeds have broader ramifications. Therefore, it is necessary to regulate their employment after their leaving office. Hong Kong established a regulatory mechanism earlier than Chinese mainland and has formed a mechanism of “employment upon approval”. The regulatory term and job restriction are applied in accordance with the salary level of the civil servants, and the relevant information is made public. Having been in operation for years, this mechanism helps to retain the credibility of Hong Kong's civil servants and has obvious legal value. It is thus widely recognized by Hong Kong people. Chinese mainland, however, lacks a distinct and unified mechanism in this regard. As a consequence, the phenomena as officials going into business after leaving office and the option right realization of power are serious. Anti-corruption is a primary task for China today. In this case, it is of great practical significance to learn from Hong Kong's regulatory mechanism over the employments of the directorate civil servants after their leaving office so as to perfect relevant systems in Chinese mainland.

Key words: Hong Kong; directorate staff; employment after leaving office; regulatory mechanism